

# 合衆国憲法修正第 13 条と弱者保護

澤 田 知 樹

## はじめに

合衆国憲法修正第 13 条とは、米国における南北戦争の後、奴隷を解放することを目的として制定された憲法条項である。この条項が規程していることは、奴隷制及びその意に反する苦役の禁止である。その目的はアフリカ系黒人の奴隷制の廃絶である。したがって、奴隷制が廃止されてしまえば、この条項は役目を終えると考えられることもでき、実際に制定後永らくにわたってその存在は忘れられていたあるいは無視されてきた。しかし、近年になって、「奴隷」に類似するあるいは「その意に反する苦役」の解釈を拡張し、弱者や被害者、たとえば DV や児童虐待、についてもそれらと同様あるいは類似の状況にあるとして、修正第 13 条を通じてのそれらの人々の保護を図ることが考察され主張されてきている。本稿ではそれらの主張を紹介し、それらについての可能性について、僅かではあるが、考察を試みようとする。そこで第 1 章では南北戦争後の奴隷制廃止の経緯について、第 2 章では公民権と社会的平等、第 3 章では修正第 13 条と第 14 条、第 4 章では第 13 条による弱者保護の可能性について述べることにする。虐待の被害者の救済について少しの論理的な進展に寄与することを望むものである。

## 第 1 章 合衆国再統合期における改革

### 1) 合衆国再統合と修正第 13 条

南北戦争 (the Civil War) の後、分離していた南部 11 州について連邦への再統合 (Reconstruction) が行われた。合衆国再統合は、米国の歴史の中において非常に大きな変化をもたらした時期であった。南北戦争後の時期においての根本的な問題は、奴隷制にかわる新しい労働システム、奴隷制に関わる人種の問題、元奴隷だった人々の生活、そしてなによりも、米国の市民権を享受するのは誰か、等々であった。これらの問題に関する政治的に重大な争いは、彼らが得た自由を実質的なものに行っている手法を提供するにあたって国に対して、彼らが中心的な働きをするであろうということに焦点がおかれた<sup>1)</sup>。

これらの危機の結果連邦議会は人種にかかわらずすべての市民について平等の原則を盛り込む法律を制定するために修正憲法を可決した。これが合衆国憲法修正第 13 条である。加えて、黒人たちは南部において 1867 年に投票権を与えられ、そして 1870 年には修正第 15 条を通じて全米においても行なわれた。さらに共和主義者は、平等のコンセプトを法律や実社会の中

に組み込もうと試みた。再統合を通して創設された市民的そして政治的平等は、米国の公的な生活場面の本質の劇的な変革を表していた。再統合は、戦争前の伝統である合衆国は「白人の政府」であるとしての定義を明確に否認することを表していた。それは、人種的に定義されたグループのメンバーとしての能力ではなく、米国の人民のメンバーとしての個人に適用され得る権利においての人種相克的（interracial）民主主義を創設した<sup>2)</sup>。

この出発は、主に次の重要な変革へとつながる。連邦政府を市民権についての主たる守護者と位置づけたことである。再統合による新法や修正憲法により国家がすべての米国市民の基本的権利を擁護するために地方の事務に介入する権限が与えられた。これらの原則はまた、それまでの米国の歴史の伝統を否認することでもあった。南北戦争以前は、大半の米国人は強大な国家政府は個人の自由に対して危険をもたらすものだと信じており、そして地方のそして州の権限が市民の権利を守るに最善であると信じていた。再統合による新法や修正憲法により、それ以後の連邦議会や連邦裁判所が平等について定義しそして再定義する道が拓かれた。そして残りの半世紀は裁判所がそのプロセスに専念することとなった<sup>3)</sup>。

それまでは連邦政府の役割は外交や国防その他国家の重要な活動のみに限定されていたが、修正憲法により、それまで州政府の役割であった行政サービスや市民の権利保護について、連邦政府が介入してくることになったのである。州の政策決定やその執行については、州の固有の権限であり、連邦政府から介入されることはない信じられていた領域について、新たに連邦政府が踏み込んでくることの出発点となったことにより、それまでの原則、州政府が担っていた行政サービスを連邦政府が行うことになってきたのである。このことは合衆国における連邦政府の肥大化の始まりであったのかも知れない。

## 2) 改革に対する反動

だが1870年代には反動が表れた。連邦政府による元奴隷に対する保護や支援は、多くの白人米国人からは、偏向のひとつの形態として見られた。1860年代に、Andrew Johnson 大統領は1866年公民権法案（Civil Rights Bill）に対して、それは有色人種に対して好意的でありそして白人に対して不利に運用されるだろうとして、議会拒否権を行使したが、同年の議会選挙によって北部の民衆はJohnsonの見解を拒否した<sup>4)</sup>。しかし時がたつにつれ、逆差別（reverse discrimination）という考えは、地方主導やヤレッセ・フェールのイデオロギーと合体し、連邦政府は強大すぎて侵害的であるという感覚を抱くようになった。その結果、権限を州に戻すことが必要であるという信じる米国人が増加していった。そのような考えによって再統合のアイディアから後退することが正当化されていった<sup>5)</sup>。

この後退期において、連邦最高裁は重要な役割を演じた。この時期の最高裁は、連邦議会の再統合による修正憲法をなし崩しにするような判断を次々にだした。だが、法律家だけに責任があるわけではない。

これらの判決は、人種主義の復活を反映していた。北部においても南部においても、国民の間（特に白人）で再統合は深刻なミステークであったというコンセンサスが出現してきた。合衆国の他にカナダ、ニュージーランド、オーストラリアといったアングロ・サクソンの国々が互いに他国の人種政策を学びそして採り入れた<sup>6)</sup>。

米国においては、再統合による修正憲法の範囲を制限するような最高裁判決が新聞等により称賛された。Dred Scott 判決<sup>7)</sup>以降、最高裁は大衆の感覚にあわせることにより、それらの判決が公衆による最高裁の評価が高められた。また、再統合は壊滅的誤りでありミス統治と崩壊の時代であったと主張する論者も現れた<sup>8)</sup>。再統合が誤りであることの根底的理由は、それが黒人に投票権を与えたことであるとした。選挙権はそれを私的に行使する能力のない者に与えてはならないという主張であった<sup>9)</sup>。つまり、最高裁の判決は、大衆の感覚を反映したものであり、そのような感覚を形成する手助けをしたわけではなかった。

もともと合衆国憲法や権利章典には平等権は明記されておらず、むしろ奴隷を前提とする規定がおかれていた。南北戦争のあと、修正第 13 条により奴隷制が禁止され、さらに修正第 14 条が制定されそこに初めて平等条項が挿入された<sup>10)</sup>。南北戦争が始まったのは 1861 年であり、それ以前の Dred Scott 判決においては、黒人奴隷は合衆国市民ではないとして裁判所に訴える資格を否定した<sup>11)</sup>。さらに奴隷禁止集を認めた連邦政府によるミズーリ協定について、デュー・プロセスの保護を受けることなく奴隷所有者から財産を剥奪するものだとして、違憲であるとした<sup>12)</sup>。

これらのように、米国においては南北戦争以前は、奴隷は物であり所有される対象であった。また合衆国独立宣言にいう「すべての人」とは白人男性のことであり、女性や有色人種はそこには含まれていなかった<sup>13)</sup>。このことは DV に関する論文においてもよく引用されている。

### 3) 改革期の苦悩

1866 年の公民権法から修正第 15 条や 1875 年の改正公民権法への時期は、共和党内における多数の議員や会派（factions）の間での妥協のプロセスであった。連邦議会と社会との間で、人種平等の範囲について相反する意見を反映していた。彼らは全体としてではなく部分的に現行の連邦制度についての改革を試みていた。彼らは、かれらは私的行為とステート・アクションとの境界線としての重要な問題を明確にすることができなかった。彼らは平等権や生まれながらの権利といった憲法上のコンセプトを導入した<sup>14)</sup>。

ここでひとつ疑問が生じる。1866 年の公民権法そして修正第 13 条、14 条、15 条が起草されたときには、連邦議会に黒人が一人もいなかったのである。再統合における立法の目的についての討論に、どのようにしてアフリカ系米国人の声を採り込むことができたのであろうか？再統合はアイデアが急速に進化した時期でもあった。黒人の参加に反対する人々も数年後には組み込まれた。私人間の差別に対する連邦の行為を拒否する人々も意見を変えた。大きく変

化する時代を採り込み損ねないようにするにはどうするか。これらの問題に対処するためには、連邦議会における発表のみを観察しているのでは不十分であり、学説や裁判所の判決の傾向をも採り込まなければならなかった<sup>15)</sup>。

1873年のSlaughter-House判決においてMiller裁判官は、修正第14条が意味するところを理解するためには、歴史の時代と密接に関連しつつ見なければならぬと示した<sup>16)</sup>。この判決では、修正第14条は連邦制を大きく変化させたりあるいは州の上に個人の市民権を昇華させることを意図しているものではないという見解は論争あるところだが、今日も十分に通用し続けている<sup>17)</sup>。

比較的最近では1950～60年代のウォーレン・コート（Warren Court）での、Brown判決<sup>18)</sup>において、南北戦争後、広く行われるようになった公立学校における人種別学を違憲とした。また、最高裁は一人一票の原則を要求し、議員定数配分不均衡を憲法違反と判断した。平等主義こそが、この時代における最高裁の最大の理念であった。この時期は、米国が福祉国家を目指した時期でもあった。最高裁は、この平等主義の理念を憲法の名のもとに実現しようとしたのだということもできるかも知れない<sup>19)</sup>。

Jones判決<sup>20)</sup>においては住宅販売での人種差別について1866年公民権法のもとでの損害賠償の訴えを容認している。再統合の時期における立法の目的を拡張することを示している<sup>21)</sup>。公民権法や修正第13条は、南北戦争によってもたらされた自由の真の内容（real content）を与える努力であるとしている<sup>22)</sup>。一般的に言って、ウォーレン・コートは過去の最高裁判決を歴史家としてではなく、再統合期の修正憲法の解釈についてのパラメーターを確立するために引用していた<sup>23)</sup>。

抑圧された人々が真の自由を実現するためには、政府による積極的作為が必要であることが修正第13条、14条によってもたらされたと解することができるかも知れない。本来、自由というものはレッセ・フェールであった。しかし「すべての人々」は文字通りすべての人々を意味するものではなかった。十分な教養と財産があり正しい判断ができる人々たちだけが対象であった。それ以外の人々や差別され排斥されている人々が自由を享受するためには、政府による作為が必要であることが明らかにされたと言えるかも知れない。

#### 4) 公私二分法とステートアクション

ウォーレン・コートは再統合の見識（vision）について正面から取り組んだわけではなかった。修正第13条、14条についてではなく、通商条項に基づいて検証したものであった。最高裁の多数派は修正第14条の下で何が権限づけられるかという疑問について考慮することをはっきりと避けた。人種的不平等への対抗手段としての修正第13条を再活性化することはなかった<sup>24)</sup>。

1866年公民権法は、政府行為やあらゆる「慣習」が自由についての基本権の享受を妨げる不平等を生じさせることを非合法とした。裁判所は慣習を狭く解釈し、私的行為が1866年法

によって訴追される以前に、政府職員が誤った行為に加担していることを一般的に要求した。修正第 14 条によって禁止される行為は純粹に州によるものであって、単に私人による行為についてではない。1960 年代の判例は私的な差別に対して取り組むことよりも回避することを選んだ。私的な差別の多くの形態は今では非合法とされているにもかかわらず、不平等なことに、州の行為と私的行為の二分法は、最高裁の判決に組み込まれ、ますます強固になっている<sup>25)</sup>。

Morrison 判決<sup>26)</sup>では、州によって支援を受けていない私人によるジェンダーに基づく暴力について、救済するにあたって連邦政府はそのような権限を有しないと結論づけた。

再統合についての誤った理解により、人種差別の原因をつくりだした時代を修正する立法を行うことがますます困難になってきている。ステート・アクションの法理は、最大の障壁である<sup>27)</sup>。Bakke 判決では修正第 14 条の平等保護条項は、黒人を特別により強い保護を受けるための資格を与えるものとして創設された意図はない、と Pauell 判事が法廷意見で述べている<sup>28)</sup>。皮膚の色については中立である (color blindness) が憲法原理であると解釈されている。Bakke 判決以後、教育におけるアファーマティブ・アクションを正当化する唯一の根拠は「多様性」(diversity)を促進することである。アファーマティブ・アクションの真の目的、米国の社会において永いあいだ行われてきた人種不平等についての認識は、もはや最高裁を惹きつけるものではない<sup>29)</sup>。また Seattle School 判決では、人種は多様性促進の唯一の要素ではないとしている。Seattle の件では、人種は多様な学生を確保するという目的の一要素として考慮されるものではなく、場合によっては人種が決定的な意味を持っている点が問題とされたもの<sup>30)</sup>と指摘される。

アファーマティブ・アクションは、当初は過去における差別から生じた不利益から生じた現在における不利益を改善するためのものと解されていたが<sup>31)</sup>、その解釈も時とともに変遷するようである。Seattle の件は教育の場における事例であるが、アファーマティブ・アクションについての法的な論議は、その実際の歴史よりもむしろ最高裁のそのときのロジック (strange logic) にあづらえて (tailored) 行わなければならない<sup>32)</sup> ことになったと指摘される。最高裁が公的・私的二分法に固執するのであれば、抑圧された人々を救済するためには、修正 13 条を具体化する立法を促進し<sup>33)</sup>、それにより政府職員の行為を介在させることが必要になってくると考えることができるかも知れない。

## 第 2 章 公民権と社会的平等

### 1) 公民権法と修正第 14 条

修正第 13 条は主に学問的な疑問として最高裁は永く退けていたが、1968 年 Jones V. Alfred 判決<sup>34)</sup>により、最高裁が 1866 年公民権法を広く解釈したことにより事態は変化した。この判決は、経済活動において私人によるすべての差別の形態に対して 1866 年法は及ぶと解釈し、



修正第13条を執行するために議会は適切に権限を行使すべきであると解した<sup>35)</sup>。近年では、多くの学者たちがこの修正条項を司法的に執行されるべき独立執行 (self-enforcing) される憲法上の法理の源泉として復活させることを主張している。彼らは、修正第13条を、連邦の権限の他の源泉に欠如している部分を補うものとみている<sup>36)</sup>。

だが、1875年公民権法では、修正第14条の文言によって枠組みされている。1975年法では、主に修正第14条の免責条項を執行するための手法として提示された。Slaughter-House 判決<sup>37)</sup>では、公民権法は、平等条項 (Equal Protection Clause) を指向するための手段として書き直され、修正第13条は議会の討論に乗らなかったとした。Civil Right 事件<sup>38)</sup>では、修正第14条の下ではステート・アクションが必要とされるが、修正第13条の下での立法の評価についてはステート・アクションは無関係である<sup>39)</sup>。公民権法は社会的平等までを保障していない。公民権と社会的平等との区別は今なお論争あるところだが、それは結局、私的行為をステート・アクションの区別に関連して帰結される。修正第13条と第14条の領域や範囲は異なることを忘れてはならないことを法廷意見は述べている<sup>40)</sup>。

修正第13条の喫緊の目標は奴隷制の廃止であった。その意に反する苦役 (involuntary servitude) についての司法解釈は狭かった。それに対し、修正第14条は、ほとんどが司法解釈に頼っている。連邦議会が修正第14条の範囲を拡げるような立法を行わなかったとしても、司法による拡張が可能であった<sup>41)</sup>。

## 2) 契約自由への介入

1875年改正法から1964年の間、連邦議会は公民権立法をほとんど行うことができなかった。議会がそれを行うことができたとき、最高裁は通商条項の下での連邦議会の権限を拡張する方向へと転換した。連邦議会と最高裁は、通商条項のもと、公民権立法に新たな道を見出した。契約の自由の下に萎縮されていた公民権の概念は、政府によって促進されうる新たな経済的平等の概念へと移譲していった。1964年改正法では Civil Right 事例を、通商とステート・アクションの存在があるときを除いて、条文上無効に扱っている<sup>42)</sup>。Heart of Atlanta Motel<sup>43)</sup>において、議会は権限を明確に列挙していたが、その条文は通商条項と修正第14条5項に明らかに依拠することを示した。最高裁の見解では、連邦議会は Civil Right の事例との区別を全体として十分に言及しているとしている。New Deal 期における通商条項の大拡張により今日ではこれを批判する立場は弱くなっている<sup>44)</sup>との主張もある。

公民権と経済的権利、二つの種類の権利は今日、議会の形式的平等といわれるところの契約の自由の保障についての基礎として強化された。すべての人々は契約し所有権を保持し、裁判所に訴えるについて等しい法的権利を有する。ニュー・ディールは純粹は法的平等という見解を拒否し、経済的平等よりも社会福祉立法を薦め、最低限の社会的支援のセーフティ・ネットを創設することを求めた。二つの条項の分離は差別撤廃について焦点をあてることにより明確

になった。州の活動についてのこの局面では、新しい種類の形式主義が支配した。要求される重要なことは「皮膚の色を問わず」であり、問われる重要なことは差別的「意図」(intent)があったかどうかであった。憲法上の法理においてこれらの問題となるコンセプトがどう定義されようと、それらはニュー・ディール立法ではほとんど問題とならなかった。問題となったのは、私的な経済的活動に対する規制であり、差別についてではなかった<sup>45)</sup>。

Heart of Atlanta においては、州際通商に及ぼす効果を積極的に見出した。モーテルやホテルにおける差別はアフリカ国人にとって州から州への移動を困難にさせるものである。このよう差別により旅行を妨げそして州際通商の障碍となると最高裁は判断した<sup>46)</sup>。

1964 年改正法は、宗教や性別に基づく差別にも拡張され、その後のいくつかの重要な立法、高齢者雇用についての差別禁止法 (Age Discrimination in Employment Act)<sup>47)</sup> や障害者保護法 (America with Disabilities Act)<sup>48)</sup> になって現れた。1866 年公民権法の劇的な復活は Jones v. Alfred によってあらわれた。Jones 判決では公民権法を所有権の売買における私人間の差別を禁止していると解釈し、人種に関わりなく平等な法的能力が与えられるとした<sup>49)</sup>。最高裁はこの解釈について、修正第 13 条を執行するための連邦議会の権限内にあるとした<sup>50)</sup>。その後 1991 年改正法によりすべての契約の態様における私人間の差別について法が適用されることが明確にされた<sup>51)</sup>。

Atlanta においては最高裁は通商条項に根拠を求めたが、Jones では通商条項について、修正第 13 条を執行するための連邦議会の権限を拡張するという解釈を打ち出した。私人間差別の禁止としての修正第 13 条であるが、それは修正第 14 条のもとでのステート・アクションを満たす必要はなかった。議会は修正第 13 条のもと奴隷制の象徴と付随物 (badge and incident of slavery) が何であるかを定め、その定めを効果的な立法に織り込む権限を有すると解釈された<sup>52)</sup>。だが、最高裁は奴隷制の象徴と付随物を議会がどう構成するかについて先送りにした。それらは未解決のままであった<sup>53)</sup>。

それに対して修正第 14 条を実効たらしめるためにはステート・アクションの介在が必要である。それに対して第 13 条にはステート・アクションは必要とされないが、13 条を実効たらしめるためには議会がそれを具体化する立法が必要である<sup>54)</sup>と主張される。ステート・アクションの要件を満たすには、政府職員の行為が必要とされるが、それならば公的機関の行為の被害者の救済については、その要件を満たすことになるであろうと考えられる。

### 3) 裁判所による補完

議会の権限について疑問が呈されているときには、議会のみの権限でほとんど正当化できない。最高裁が法律を許容するように解釈し、それを維持し続けることによって、修正第 13 条を執行するための議会の権限内にあることを確立することができる、また、一つの条項の中で固有の制度によって包括的に議会の権限を制限することはできない。ある条項の下で支持され

ない条文であっても、他の条項で支持されることはあり得る。議会の権限の包括的な範囲は、個々の憲法条項の形態や制限について討論されるときには、一致を見ない。憲法の中の異なった条項によって正当化される目標の多様性を設けることで議会が選んだ正当化手法を、裁判所が許容することが求められる<sup>55)</sup>。

連邦議会は通商条項のもと、私人間差別を国家的問題（national problem）と捉えた。その後、連邦最高裁は修正第13条のもと同様のことを行った。裁判所は、議会が規制の目標として私人間の差別を定義するまで先送りした。議会が私人間差別を連邦議会の目標として許容するまでに、裁判所は謙譲していた<sup>56)</sup>。

商業的性行為にたずさわることを個人に強いることを禁止した不正取引による被害者保護法（Trafficking Victims Protection Act）の条文、強制（coercion）には心理的（psychological）強制を含むと解して、United States v. Kozminski<sup>57)</sup>においては「その意に反する苦役」の定義を拡げている。立法的には「その意に反する苦役」は物理的および法的強制のみと解釈されていたが、その後、議会は条文を改正し心理的強制を加えている<sup>58)</sup>。

当初は人種に基づく奴隷制ないし差別についてだったが、さらに他のグループに発展してきた。宗教や人種そして性別に基づく差別についてである。これらはすべて、形式的平等を勧めるものである。平等な扱いが求められる根拠について、なぜそれが性別といった他の事由について求められないのかという疑問が起きた。

別の進め方（strategy）では奴隷制を構成要素に分け、他のグループに従属的地位（subordinate status）に置かれている人々についても考えられる。例えば19世紀における婚姻女性は、奴隷と同様の無能力（disabilities）状況におかれ、所有権を保持したり契約を締結する完全な能力は否定されていた。修正第13条の制定の後、第39回連邦議会は、1866年公民権法を性別に基づく差別の禁止に拡張することを拒否した。この状況を覆すためには、修正第13条に基づくのみで可能であろうか？ この問いに対して肯定的に答える論者もいる<sup>59)</sup>。

奴隷制について構成要素に分けるだけでは不十分である。従属的地位にある者は奴隷と類似であると主張されるが、それが通るためには、重大な敷居を越えることができるくらいに積みあげられなければならない。さらにそのみならず、政治的敷居をも越えなければならない。奴隷と類似の状況について、議会の承認を得なければならない。修正条項の範囲を拡張するためには、第13条の第2項のもとで進められることになるであろう<sup>60)</sup>。

### 第3章 修正第13条と第14条

#### 1) 修正第14条の制定

修正第13条は150年間にわたってほとんど進展をみなかった。わずかな例外を除いて、連邦最高裁は、修正第13条、特に第1項をまったく狭く解釈してきた第13条の直後に制定され



た第 14 条が多く進展をみたのに比べ、ごく僅かなものであった<sup>61)</sup>。

修正第 13 条の法理について 1988 年にオコナー (O'Connor) 判事は次のように要約している。修正条項の主たる目的は、南北戦争の時期に合衆国に存在していたアフリカ系奴隷の制度を廃止することであった。しかし、修正条項はその目的のみに限定されるわけではない<sup>62)</sup>。奴隷制に類似する強制的労働の種々の形態を含むように拡張されることが意図されていた。前任者たちは、物理的あるいは法的強制を用いたあるいは脅しによりその意に反する苦役を課すことを修正 13 条は禁止していることを明確にした。しかしながら、その意に反する苦役からの自由の保障について、精神的強制といった他の方法による労役の強制を禁止されるようには解釈されてこなかったことを、オコナー判事は警告した<sup>63)</sup>。

第 13 条の直後に制定された第 14 条は合衆国憲法の中では最も「法学的創造的」(jurisgenerative)な部分であり、第 13 条は「法学的受動的」(juspatic)であることはほとんど疑いがなく<sup>64)</sup>。これについての説明は合衆国再統合の経緯とその後の北部と南部の白人の政治的再統合の代償としての、不名誉にあるとされる。さらに、第 13 条は、南部における戦後の不正義と暴力の問題を解決することができずとみられたために再統合連邦議会 (Reconstruction Congress) は続けて第 14 条を制定した。この修正条項は公的イメージにおける修正第 13 条を置き換えただけではなく、最高裁や法律家にとっても類似の、ほとんど強迫観念のような注目を惹いた。その理由は、第 14 条は南北戦争後の米国の利益にとって有益であることが証明された。企業やビジネスにとって 19 世紀後半に修正第 14 条の解釈を得ることができた。だが、修正第 13 条についてはビジネス界にとっては、ほとんど役に立たなかった。第一に、第 13 条は労働者を保護するための法律を通すための議会の源泉となるものであり、第二に、企業の利益に有利なことは違憲とされることが多かった<sup>65)</sup>。

奴隷は解放されたが、元奴隷たちにとっては自由以外には何もなかった。南部の黒人たちは何のリソースも持たないままに市場に追いやられた。元の奴隷たちは元の奴隷所有者の農地で働くこととなった。白人の雇用者たちは雇用契約を利用して元奴隷たちを支配下においた。契約の自由が逆に契約をなす者を効果的に奴隷におとしめ、自由を剥奪することもある。契約の自由の原則が、すべての人々に実質的自由をもたらすはずの規制されないマーケットの能力を切り離すことにもなる。これは社会において、収入や財産そして交渉力の格差により特に明らかになる。修正第 13 条によって、人間を直接に所有することが廃止されたが、このような疑問そして危険が課されることとなった<sup>66)</sup>。もっとも収入や財産そして交渉力により格差が生じる問題については、奴隷制廃止によるものに限ったものではない。これはいわゆる 19 世紀型自由放任国家 (夜警国家) から 20 世紀型の福祉国家への変遷にも共通することであると考えられよう。

## 2) 社会生活の中での支配

奴隸的拘束やその意に反する苦役を終わらせるためには、社会生活の中での支配状態を終わらせるためのプロジェクトを始めなければならない。奴隸所有が終了したならば、次の論理的ステップは、社会には他のどのような形態の不正な搾取や強制が存在するか、そしてそれらをいかに終了させるかという問題である。修正第13条は無視された条項であった。この条項は危険でもある。そのポテンシャルは無限であり、合衆国における公的と私的権限についての再考を求めることになるかも知れない。可能性としては沈黙の条文と考えることもできる。この条項はとても重要であるが法律家たちは無視することを選択することもできる。修正第13条は州の権限に限らず社会全体を対象としていると見ることもできる<sup>67)</sup>。Civil Right<sup>68)</sup>の事例では、すべての裁判官が、ステート・アクションの条件を満たすことを必要としないと記している。

だが、連邦議会は、白人たちが集っているすべての場所へ有色人種が入っていくことを保障することはできるであろうか？ 白人から自分たちの集団を選ぶ権利を剥奪することは、別の種の奴隸的拘束を導入することになるのではないだろうか？ 黒人の自由は白人を拘束することを要求するだろうか？<sup>69)</sup> 黒人は契約や所有といった市民としての平等を獲得したが、白人とともに平等に生活を送るといった社会的平等ではない。それは個人的な好みや人間の本質として不可避的な結果としてであり、法律や憲法の法理の双方によって守られる。このような状況を掘り起こし容姿をさらすことになるであろう修正第13条はとても危険であるかも知れない<sup>70)</sup>。

修正第13条は連邦議会に対して明示的にそれを執行する権限を与えている。Guarantee Clauseは黙示的に与えている。これらの条項により、連邦政府は法と社会の再形成を試みる新たな権限を与えられたと解される<sup>71)</sup>。

## 3) 平等は与えられたか

修正第13条は単に奴隸制を終わらせてただけであり、ある種の平等を保障したわけではない。だが、議会の共和主義者たちが実際に信じることは異なった。彼らは、一旦黒人が自由となれば、彼らは市民でありそれにより法の下で平等な市民権を享受できると信じた。修正条項は自由を与えたのみであり、いかなる平等をも与えていないと主張する者もいたが、奴隸制の終止は市民権と平等な市民的自由を意味するという考え方が共和制の支持者たちの間での、修正第13条と1866年公民権法についての、共通となった<sup>72)</sup>との考察もある。

憲法の条文が抽象的で曖昧で非断定的であるなら、後の世代は現行の問題に適応できるように憲法を解釈しなければならない。憲法解釈にあたって、歴史は命令的なものではなく、理解のリソースとしてそしてさらなる世代を超えた自己統治のプロジェクトとして作用する。解釈にあたっては、「言論の自由」や「平等な保護」といった抽象的で曖昧な概念の意味を満たすように求められる。同様に初期の時代においてそのようなアイデアがどこから生じ、人々に

対してどのような意味を持っていたかを考えることになる<sup>73)</sup>。

#### 4) 奴隷制と類似する状況

奴隷廃止論者たちは、奴隷所有をなくそうとした。だが何が「奴隷」であると構成されるか？ そのように消し去ることができるか？ たとえば、初期のフェミニストの中に主張する者がいるように、婚姻が奴隷状況であるなら、性別間の関係に置き換えることなく、奴隷制を廃止することはできないのではないだろうか。また、もし賃金労働が奴隷的状况であるならば、北部の工場は、同時期の南部の農場に置き換えられるのではないだろうか。このような批判をかわすために、北部の奴隷廃止論者たちは奴隷所有と他の不正義からするどく区別した。それに対して南部の奴隷制度擁護者は、奴隷廃止論者は偽善者だ、工場における白人の賃金奴隷 (wage slavery) については何も言っていないと非難した。南部においては、奴隷所有者は黒人たちの健康に気遣っているが、北部の工場経営者はそれをしていないと主張した。貧しい労働者クラスの白人は、より悲惨でありより非人格化されていると非難した<sup>74)</sup>。

劣悪な労働条件と低賃金で働かされている労働者は奴隷と類似するものであるという主張が南北戦争による奴隷解放後に見られるようになった。このような問題は経済的格差そして経済的困窮により自由や人権が実質的に享受できないこととなり、それに対する是正として、19世紀型自由放任国家から20世紀型の福祉国家へと移行へ繋がっていくことの一要因である。南北戦争後の修正第13条の制定は、そのような進歩への助力のひとつであったもの知れない。

南部の奴隷制擁護者の批判に対し、北部の奴隷制廃止論者たちは、奴隷と女性の扱いの違いといった奴隷所有と他の形態の経済的不正義との峻別を維持した。アフリカ系奴隷の終焉は傑出したものであったが、その他の不正義についての救済は、まだ待たねばならなかった<sup>75)</sup>。貧困の廃止は、反奴隷制運動の論理を掌握するための次なるステップであった。それは避けられない進歩の中での一時的な停止であった。奴隷制は資本による貧困者支配の一形態であった<sup>76)</sup>。

またフェミニストからは次のような主張もなされた。男性たちによる彼らの信条や規律を推し進める考え方によると、婚姻は奴隷的状况である<sup>77)</sup>。最初にして唯一の効果的な作業は、女性を奴隷状態から解放することである<sup>78)</sup>。修正第13条は労働者や女性の現状を訴えるために有用であった。連邦政府は子どもの労働を禁ずる法律を制定しようとした。その動きは二つの異なる特徴を持つ奴隷状況への疑問を投ずることであった。市場による強制と家庭内における強制についてである<sup>79)</sup>。

修正第13条から新たな動きが始まった。労働などの経済的格差による不自由に対する取り組みと、家庭内での問題、具体的にはDVや児童虐待についてである。前者は経済的格差の是正という手法において生活保護その他の社会福祉制度の拡充により進められることになるが、これらへの対処法は実際には金銭給付という手段によって実現される。それに対して後者は被害

者に対する何らかの働きかけ（作為）が必要とされと考えられる。たとえば、児童虐待の被害児童に金銭を支給しても解決にはならないからである。このように、修正第13条の制定により政府による新たなコミットメントへの道が拓かれたことになるかも知れない。

## 第4章 弱者保護の新たな可能性

### 1) 他の形態の苦役

修正第13条は奴隸的拘束や意に反する苦役についてのみならず、人種による輪郭づけ、児童虐待、差別スピーチ、中絶禁止法、DV、セクハラ、ヘルスケア拒否等について禁止していると読まれるべきである<sup>80)</sup>。

たとえば、妊娠状態を終わらせる（terminate pregnancy）ことについて刑事罰を科することは、彼女の意思に反して子どもを持たせ母にならせることを強要するものである。中絶禁止法（abortion law）が女性を直接に規制しそして女性をカースト従者と定めるものである<sup>81)</sup>と考えることもできるが、望まない妊娠が意に反する苦役と捉えることは疑問である<sup>82)</sup>との主張もある。

児童虐待については、生きていく権利を有しない児童は奴隸と類似の状況にあり、修正第13条が意味するところは、人を人間としてではなく所有物として扱うような支配関係にも広く及ぶと解されるべきである<sup>83)</sup>。

DVについては、DV、レイプ、性的虐待（sexual assault）は、その意に反する苦役であり、女性に対する暴力は19世紀の妻の地位についての象徴であり付随物（badge and incident）である<sup>84)</sup>との主張もある。

ジェンダーに基づく暴力は社会において女性の等しい地位を否定するものであり、奴隸制の象徴と付随物に類似するものである。女性を被虐的關係におく精神的強制は、その意に反する苦役の一形態に一因するものであり、レイプは力による関係による搾取であり女性は加害者によって文字通りまったくの奴隸状態にされてしまう<sup>85)</sup>。通常のこのような加害的行為は私人間で行われるものであり、ステート・アクションの介入を要求する法理では救済はできないことになる。修正第13条は、ステート・アクションを要求せず私人間にも効果を持つことになるが、奴隸的拘束やその意に反する苦役解釈は様々であり、また修正第13条第2項が、奴隸的拘束やその意に反する苦役の禁止を執行するための法律の制定を連邦議会に付与していることに鑑み、被害者救済を具体化する立法が必要と考えられよう。

このような考え方を推し進めるにあたっては司法的実践は適していないと<sup>86)</sup>と主張される。第13条の二つの条項は最高裁によって異なる扱いを受けていた。第1項は奴隸制の象徴と付随物を禁止すると解釈されることはなかったが<sup>87)</sup>、第2項は、ほとんど最初からそのような象徴や付随物を撲滅する権限を連邦議会に付与したものとされてきた。たとえば、労働問題

について論者たちは、修正第 13 条に関わる主張は裁判所よりも議会に対して行うべきであると表明する。憲法的根拠を通じての社会的、経済的権利は司法的執行には適さないものであると言われる<sup>88)</sup>。

Atlanta においては、連邦政府は通商条項の下で、ステート・アクションを要求しない法律を制定することが許容されたとした<sup>89)</sup>。United States v. Price では、市民権を剥奪するような行いは私人によるものであってもそれを対象とする条文は有効であると示した<sup>90)</sup>。Guest においては修正第 14 条の下で、純粋に私的な行為に及ぶような規制を行う法律を制定する連邦議会の権限について決定を避けたが、最高裁の 6 人の判事は、連邦議会が実際にそのような権限を持つという見解を支持した<sup>91)</sup>。

このように、政府に積極的な行為が求められるような場面については、最高裁は議会の立法権限を肯定する傾向にあるようである。

## 2) 積極的保護の要請

修正第 13 条は、社会的そして経済的公正に対する国家的コミットメントを具体化するものと読んだ方が特に有用であるかも知れない。第 1 項よりも第 2 項の方がはるかに重要である。それにより連邦議会は不平等を根絶する憲法上の責任を負い、地方政府の行動がないときについて克服することになる。第 13 条の活性により間接的に政治プロセスに影響を与え、大きな憲法上の変化へと導くことができるであろう<sup>92)</sup>。

児童虐待や DV にとって、これら被害者の権利を憲法化するための異論は、私的アクターとの両立しない権利に対する配慮というよりはむしろ、連邦制度に大きく基づくものである。連邦差別犯罪規制法 (The Federal Hate Crimes Law) は、初期の法案は連邦レベルで保護された活動が介入するときに適用されたが、修正条文ではそのような管轄的要求は廃止された。連邦 DV 法 (Violence Against Women Act) についての修正第 13 条の論議の位置づけは、歴史的に州法によってシールドされていた救済を単に憲法的に許容するだけでなく、憲法的に命じていることである<sup>93)</sup>。

この論者は児童虐待防止法 (Violence Against Child Act) について説明している。児童の福祉と安全は、連邦の立法目的によく現れるトピックである。しかし、子どもたちに対する家庭内暴力を表明するための提案は共通しない。そのような法案は議会に 2 度上程された。この法案は子どもに関連する犯罪を防止したり、訴追、捜査するための連邦予算を規定しているが、このような一般的レベルでは、そのような措置を修正第 13 条の下で正当化することは困難である。このような政治的努力は VAWA についてより困難である。VAWA は家庭内での問題の領域において第 13 条の活用を進めているが、児童虐待に対する規制責任がいかなるものであれ、修正第 13 条が推すものは、立法的沈黙はオプションではないということである<sup>94)</sup>。

修正第 13 条は創造的な憲法論議を進めるにあたって有用である。この条項のユニークなど



ころはステート・アクションを要求していないことである。その奴隷状態の存在の禁止は、州と連邦政府に対して個人の自由を損なう行為について追及する責任を負わせている。そして最高裁は、連邦政府に奴隷制の象徴と付随物を廃絶するために広大な権限を与えている。オリジナルの意味が何であるにしろ、修正第13条について、その適用するにあたっての、それぞれの時期、今日の人々の大多数に一致することなく、その解釈を正当化するのはたやすすくないであろう。修正第13条がアファーマティブな権利を憲法化する能力は、政策論争やそれを推奨する立法の推進に、その約束するところにより、憲法的重鎮を与えることになるであろう<sup>95)</sup>。

修正第13条は奴隷を解放した。だが、解放したのは奴隷のみではなかったと解釈することもあるかも知れない。それは連邦政府の州に対する権限、それまでは制限されていたものを解放した。また、ステート・アクションの介入という要件から、憲法上の権利の実行をも解放したと解することができるかも知れない。この解放された連邦政府権限は、指摘されるように、危険をともなうと考えられる。だが、人権の実現・促進という観点から適正な論議を進め、適切な使用が期待されるであろう。

### 日本法への示唆～むすびにかえて

修正第13条が制定されたことは重大な変革へとつながった。連邦政府を市民権についての守護者と位置づけ、それまで州政府の権限であると考えられていた事項について連邦政府が介入する権限を与えられた。また、憲法というものは原則として政府と個人の関係を規程してものであり、私人間での問題については介入しないものであった。しかし、修正第13条は私人間の行為にも介入することができると捉えられた。これらにより連邦政府の権限は一気に大拡張されることとなった。また、第13条制定の直後に制定された第14条は平等な保護を規程するものであるが、この第5項で示されたように、憲法上の権利保護のために州に対し連邦議会が立法権を行使することが認められ、州と連邦との関係は根本的変化をとげた<sup>96)</sup>。もっとも第14条についてはその適用にあたって政府職員の行為の介入を必要とするために、第13条と第14条の射程は異なることになるかも知れない。

ところで、日本においてはこれらの第13条、14条に相当する憲法規程は憲法第18条と第14条である。第18条は私人間にも直接効果を有すると解釈されているために<sup>97)</sup>、日本においても、弱者保護・被害者救済のために同様の考察が可能であると考えられるかも知れない。そのため、それらの理念を具体化する立法が求められることは、別稿において少し触れた<sup>98)</sup>。

また、修正第13条からは、経済格差から生じる弱者保護や、虐待等の被害者に対する政府の作為による救済を導きだすことが可能になると考えられるかも知れない。前者については、19世紀型自由放任国家から20世紀型福祉国家への変遷をもたらしたその論理的サポートであったかもしれない。後者については、被害者等の救済のために単に金銭給付ではなく、政府

によるコミットメントが要求されると解することも可能であるかも知れない。それは 21 世紀型の新たな政府政策の在り方を模索するものであるかも知れない。それがどのようなものになるかは、これから積み上げられていくものであり、現在のところは未知数であると考えられよう。政府によるコミットメントといっても、その具体的行為のすべてを必ずしも政府職員が行わなければならないと解されるわけではないが、少なくともそれらの制度を創設しそして管理・運営していくのは政府の役割であると考えられるであろう。このことは憲法と行政法との関係について新たな地平線を拓くものであるかも知れない。

### 注釈

- 1) Eric Foner, the thirteenth amendment: meaning, enforcement, and contemporary implications: panel ii: reconstruction revisited: the supreme court and the history of reconstruction - and vice-versa, 112 Columbia Law Review 1585, 86 (2012)
- 2) Id. at, 1586-87.
- 3) Id.
- 4) Andrew Johnson, Veto Message to the Senate (Mar. 27, 1866), in 6 A Compilation of the Messages and Papers of the Presidents, 1789-1908, at 405, 413 (James D. Richardson ed., 1909).
- 5) Foner, Supra Note 1, at 1588.
- 6) Id. at 1589.
- 7) 60 U.S. 393 (1857)
- 8) See generally John W. Burgess, Reconstruction and the Constitution 1866 -1876 (1902) (criticizing Reconstruction policy of Radical Republicans); William Archibald Dunning, Reconstruction, Political and Economic 1865-1877 (1907) (same).
- 9) Eric Foner, Reconstruction: America's Unfinished Revolution, 1863-1877, at xxiv (1988) [hereinafter Foner, Reconstruction] (describing emergence of national state committed to "national citizenship whose equal rights belonged to all Americans regardless of race").
- 10) 松井茂記『アメリカ憲法入門（第 7 版）』（有斐閣 2012 年）386 頁。
- 11) Supra Note 7.
- 12) Id.
- 13) 拙稿「DV 被害者の自律と政府介入の正当性」経済理論第 362 号（和歌山大学経済学会，2011 年）21，27 頁。
- 14) Foner, Supra Note 1, at 1591.
- 15) Id. at 1592.
- 16) 83 U.S. 36, 67-68.
- 17) 130 S. Ct. 3020, 3031 (2010).
- 18) 347 U.S. 438 (1954).
- 19) 松井，前掲 10，23 頁。
- 20) 392. U. S. 409 (1968).
- 21) Id. at 426.
- 22) Id. at 433.
- 23) Foner, Supra Note 1, at 1597.
- 24) Id. at 1597-98.
- 25) Id. at 1601.

- 26) 259 U.S. 598 (2000).
- 27) Charles L. Black, Jr., Foreword: "State Action," Equal Protection, and California's Proposition 14, 81 Harvard Law Review 69, 95 (1967) (describing state action doctrine as "conceptual disaster area").
- 28) 438 U.S. 265, 295 (1988).
- 29) Id. 295-96.
- 30) 松井, 前掲 10), 401 頁。
- 31) 同文献 307 頁。
- 32) Foner, Supra Note 1, at 1605.
- 33) 拙稿「弱者救済についての新しい提言」経済理論第 373 号 (和歌山大学経済学会, 2013 年) 77 頁。
- 34) 392 U.S. 409 (1968).
- 35) Id. at 428-39.
- 36) George Rutherglen, The thirteenth amendment: meaning, enforcement, and contemporary implications: panel i: thirteenth amendment in context: the thirteenth amendment, the power of congress, and the shifting sources of civil rights law 112 Columbia Law Review 1551, 1553 (2012).
- 37) 83 U.S. 36 (1872).
- 38) 109 U.S. 3 (1883).
- 39) Id. at 20.
- 40) Id. at 23.
- 41) Rutherglen, Supra Note 36, at 1558.
- 42) Id. at 1560.
- 43) 379 U.S. 241 (1964).
- 44) Rutherglen, Supra Note 36, at 1560.
- 45) Id. at 1563.
- 46) 397 U.S. 241, 300.
- 47) 29 U.S. C. ss 621.
- 48) 42 U.S. C. 12101.
- 49) 392 U.S. 409, 420 (1968).
- 50) Id. at 437.
- 51) Pub. L. No. 102-166, § 101, 105 Stat. 1071, 1071-72 (codified as amended at 42 U.S.C. § 1981).
- 52) 392 U.S. 440.
- 53) Rutherglen, Supra Note 36, at 1571.
- 54) 拙稿, 前掲 33)。
- 55) Rutherglen, Supra Note 36, at 1573-74.
- 56) Id. at 1574-75.
- 57) 487 U.S. 931 (1988).
- 58) Rutherglen, Supra Note 36, at 1576.
- 59) Id. 1578-79.
- 60) Id. at 1580.
- 61) Jack M. Balkin and Sanford Levinson, The thirteenth amendment: meaning, enforcement, and contemporary implications: panel i: thirteenth amendment in context: the dangerous thirteenth amendment, 112 Columbia Law Review 1459 (2012).
- 62) 487 U.S. 931, 942 (1988).
- 63) Id. at 944.
- 64) Robert M. Cover, The Supreme Court 1982 Term, Foreword: Nomos and Narrative, 97 Harvard Law Review 4, 11, 40 (1983).

- 65) Balkin and Levinson, *Supra* Note 61, at 1464–65.
- 66) *Id.* at 1466.
- 67) *Id.* at 1470–71.
- 68) 109 U.S. 3 (1883).
- 69) 7 Charles Fairman, *The History of the Supreme Court of the United States: Reconstruction and Reunion, 1864–1888*, pt. 2, at 564 (1987).
- 70) Balkin and Levinson, *Supra* Note 61, at 1474–75.
- 71) 17 U.S. 316 (1919).
- 72) Balkin and Levinson, *Supra* Note 61, at 1478.
- 73) *Id.* at 1479–80.
- 74) *Id.* at 1489–90.
- 75) *Id.* at 1491.
- 76) *Id.* at 1492, citing George W. Julian, *The Lessons of the Anti-Slavery Conflict, Address Before the Anti-Slavery Reunion* (June 10, 1874), in *Chi. Trib.*, July 11, 1874, at 10.
- 77) *Id.* at 1494, citing 2 *The Selected Papers of Elizabeth Cady Stanton and Susan B. Anthony* 178 (Ann D. Gordon ed., 2000); see also Nancy Isenberg, *Sex and Citizenship in Antebellum America* 107–08 (1998) (describing various comparisons suffragists made between married women and slaves, including "civil death" that both slaves and married women suffered).
- 78) *Id.* at 1494, citing 2 *Ida Husted Harper, Life and Work of Susan B. Anthony* 1011 (1969).
- 79) Balkin and Levinson, *Supra* Note 61, at 1494–95.
- 80) Jamal Greene, *The thirteenth amendment: meaning, enforcement, and contemporary implications: panel iii: the limits of authority: thirteenth amendment optimism*, 112 *Columbia Law Review* 1733 (2012).
- 81) *Id.* at 1742.
- 82) John O. McGinnis, *Decentralizing Constitutional Provisions Versus Judicial Oligarchy: A Reply to Professor Koppelman*, 20 *Const. Comment.* 39, 56 (2003).
- 83) Jamal Greene, *Supra* Note 80, at 1742.
- 84) Marcellene Elizabeth Hearn, *Comment, A Thirteenth Amendment Defense of the Violence Against Women Act*, 146 *University of Pennsylvania Law Review* 1097, 1141 (1998).
- 85) Jamal Greene, *Supra* Note 80, at 1749.
- 86) *Id.* at 1755.
- 87) *City of Memphis v. Greene*, 451 U.S. 100, 128–29 (1981) (reserving judgment on scope of Section 1); *Jones v. Alfred H. Mayer Co.*, 392 U.S. 409, 439 (1968) (same).
- 88) Jamal Greene, *Supra* Note 80, at 1757.
- 89) 379 U.S. 241, 261 (1964).
- 90) 383 U.S. 787, 799 (1966).
- 91) 383 U.S. 745, 762 (1966).
- 92) Jamal Greene, *Supra* Note 80, at 1963.
- 93) *Id.* at 1765–66.
- 94) *Id.* at 1967–68.
- 95) *Id.* at 1768.
- 96) 松井, 前掲 10), 14 頁。
- 97) 芦部信喜『憲法 (第五版)』(有斐閣 2011 年) 115 頁。
- 98) 拙稿, 前掲 33) 89 頁。

## The Thirteenth Amendment and Protection of Vulnerability

Tomoki SAWADA

### Abstract

The demand that “neither slavery nor involuntary servitude shall exist within the United States,” taken seriously, potentially calls into question many different aspects of public and private power, ranging from political governance and market practices to the family itself. In addition, judicial decisions depend upon sustained congressional support for federal prohibitions against private discrimination, enacted first in the Civil Rights Act of 1964, then in the Civil Rights Act of 1968, and then extended by the court through its interpretation of the Civil Rights Act of 1866.